

MERKBLATT 9

Grundstücksüberlassungsverträge gemischte Schenkungen vorweggenommene Erbfolge

Was Sie wissen sollten...

Dieses Merkblatt soll einige wenige Zusammenhänge darstellen und erste Fragen beantworten. Bitte bedenken Sie, daß Fragen im Zusammenhang mit Grundstücksüberlassungsverträgen, gemischten Schenkungen und vorweggenommenen Erbfolgen im Einzelfall sehr komplex sein können. Auch die gesetzlichen Vorschriften und die Rechtsprechung sind differenziert und kompliziert. Ein derartiges Merkblatt kann daher eine solide rechtliche (notarielle) und steuerliche Beratung nicht ersetzen!

I.

Einführung

Sie tragen sich vielleicht mit dem Gedanken, ein Grundstück oder eine Eigentumswohnung auf Ihre Kinder zu überlassen. Vielleicht halten Sie den Entwurf eines Überlassungsvertrages auch bereits in Händen.

Wir wollen Ihnen mit diesem Merkblatt einige wichtige und grundsätzliche Informationen liefern:

II.

Was ist ein Grundstücksüberlassungsvertrag?

Der Vertrag heißt Grundstücksüberlassungsvertrag und nicht Grundstückskaufvertrag, weil es regelmäßig an der Gegenleistung fehlt. Letztlich handelt es sich also um eine Schenkung.

III.

Die gemischte Schenkung

a) Nicht selten sind Verträge, in denen zwar kein Kaufpreis vereinbart wird, aber gleichwohl Gegenleistungen seitens der Übernehmer erbracht werden: Es werden grundpfandrechtlich abgesicherte Darlehen mit ihrer Restschuld übernommen oder dem Überlasser wird ein Wohnrecht oder ein Nießbrauchsrecht bestellt. In diesen Fällen handelt es sich um so genannte gemischte Schenkungsverträge - gemischt deshalb, weil sie eine Kombination von entgeltlichem und unentgeltlichem Vertrag darstellen.

b) Mit anderen Worten: Die gemischte Schenkung ist ein eigener und einheitlicher Vertragstyp,

- bei dem der Wert der Leistung des einen Vertragsteils dem Wert der Leistung des anderen Vertragsteils nur zum Teil entspricht,
- die Vertragsteile dies wissen und
- übereinstimmend wollen, daß der überschießende Wert unentgeltlich gegeben wird.

c) Es steht den Parteien im Rahmen der Vertragsfreiheit grundsätzlich frei, den Wert der auszutauschenden Leistungen zu bestimmen und damit auch den Schenkungsanteil festzulegen. Dabei gilt der Grundsatz der subjektiven Äquivalenz. Grenze ist stets und ausschließlich die „Willkür“. Im übrigen wird eine teilweise Unentgeltlichkeit angenommen, wenn die beiderseitigen Leistungen in einem auffallend großen objektiven Mißverhältnis zueinander stehen.

IV.

Die vorweggenommene Erbfolge

Die vorweggenommene Erbfolge ist ein eigener Vertragstyp, der im Gesetz allerdings nicht geregelt ist. Wird dieser Vertragstyp mit Gegenleistungen versehen, gelten die Grundsätze der gemischten Schenkung. Im Rechtsfolgenbereich ist auf den Vertragstypus der vorweggenommenen Erbfolge Schenkungsrecht anzuwenden.

V.

Welche Fragen sind bei Abschluß eines Grundstücksüberlassungsvertrages besonders zu berücksichtigen?

- a) Je nach Grundbuchlage muß entschieden werden, ob der Übernehmer noch eingetragene Grundpfandrechte - soweit die zugrundeliegenden Darlehen noch existieren, also „valutieren“ - ganz oder teilweise übernimmt. Hierzu muß im Vertrag eine klare Regelung getroffen werden. Übernimmt der Übernehmer derartige Darlehen (und damit auch selbstverständlich die Grundschulden, die ja bestehenbleiben müssen), dann sollten die sogenannten Valutenstände der den Grundpfandrechten zugrundeliegenden Darlehen per Beurkundungstag oder per letztem Monatsultimo im Vertrag festgehalten werden. Nur dann weiß der Übernehmer, auf was er sich einläßt.
- b) Soweit Sie in diesem Zusammenhang auf den Begriff Eigentümergrundschulden stoßen, handelt es sich dabei um die Teile der Grundschulden, die zwar noch zugunsten der (z.B.) Bank im Grundbuch eingetragen sind, die aber von der Bank gar nicht mehr benötigt werden, weil das Darlehen schon teilweise (vielleicht sogar überwiegend) zurückbezahlt worden ist: Eine Grundschuld bleibt grund-

sätzlich solange im Grundbuch eingetragen, bis die Löschung bewilligt und beantragt worden ist. Unter Umständen sind also die der Grundschuld zugrundeliegenden Darlehen schon (längst) zurückbezahlt worden und die Grundschuld ist immer noch eingetragen. Dann handelt es sich *formell-rechtlich* immer noch um eine Grundschuld zug. des Gläubigers (Bank etc. pp.), *materiellrechtlich* steht dieses Recht aber bereits dem Grundstückseigentümer zu. Es handelt es sich eben um eine Eigentümergrundschuld. Und diese Grundschulden bzw. die Teile der Grundschulden, die Eigentümergrundschulden sind, müssen selbstverständlich an den Erwerber, also an den Übernehmer, abgetreten werden, da dieser anderenfalls zwar das Eigentum am Grundstück bekäme, Inhaber der Eigentümergrundschuld aber nach wie vor der frühere Eigentümer also der Überlasser, wäre.

VI.

Wohnrecht, Wohnungsrecht, Nießbrauch

- a) Fast regelmäßig wird sich der (älter werdende) Überlasser, der vielleicht aus steuerlichen Gründen seine Immobilie bereits auf die nächste Generation überträgt, ein Wohnrecht, ein Wohnungsrecht oder sogar ein Nießbrauchsrecht vorbehalten. Wohnrecht und Wohnungsrecht unterscheiden sich darin, daß bei einem Wohnungsrecht gemäß § 1093 BGB der Eigentümer, also der Übernehmer, von der Nutzung ausgeschlossen ist (§ 1093 Abs. 1 S. 1 BGB: 'Als beschränkte persönliche Dienstbarkeit kann auch das Recht bestellt werden, ein Gebäude oder einen Teil eines Gebäudes unter Ausschluß des Eigentümers als Wohnung zu benutzen.'). Dieses Wohnungsrecht ist übrigens dem Nießbrauch angenähert. Beim Wohnrecht nach § 1090 BGB steht dem Berechtigten ein Mitbenutzungsrecht zu. Hier kann also auch der Übernehmer als neuer Eigentümer die Räumlichkeiten mitbenutzen. Es liegt nahe, regelmäßig dann, wenn Überlasser und Übernehmer nicht unter einem Dach wohnen, ein Wohnungsrecht zu bestellen und nicht nur ein Wohnrecht.
- b) Der Hinweis, daß es dem Wohnungsberechtigten (also dem früheren und unter Umständen jahrzehntelangen Eigentümer) in Zukunft *gestattet sein soll, auch das Grundstück zu betreten und zu benutzen*, löst regelmäßig Erstaunen oder Schmunzeln aus. Dieser Passus ist deshalb erforderlich, weil Wohnrecht und Wohnungsrecht sich nur auf Räumlichkeiten, beziehen können. Ohne die Benutzungsbefugnis, bezogen auf das Grundstück, hätte also ein Übernehmer - denkt er böswillig - unter Umständen das Recht, den Überlasser von der Benutzung des Gartens auszuschließen.
- c) Wohnrecht und Wohnungsrecht begründen lediglich das Recht, die Wohnung selbst oder durch nächste Angehörige zu nutzen bzw. nutzen zu lassen. Ist gewollt, daß der Übernehmer die Wohnung auch soll vermieten dürfen, dann muß ein Nießbrauch bestellt werden (-> siehe *Merkblatt Nießbrauch 10*).

d) Umstritten ist die Frage, ob der Träger der Sozialhilfe verlangen kann, daß eine Wohnung, für die der Berechtigte das Wohnungsrecht wegen Krankheit oder Alters nicht mehr persönlich ausüben kann, vermietet wird und damit Erträge erzielt werden, also eine Art Wertersatz verlangt werden kann. Nach aktueller Rechtslage ist dies grundsätzlich ausgeschlossen, anders als beim Nießbrauch, wo eine Fremdvermietung verlangt werden kann, weil diese Möglichkeit letztlich in der Nießbrauchbestellung bereits angelegt war und ist. Diese Frage ist aber noch stark im Fluß.

VII.

Bedingungen und Vorbehalte

Die Übertragung von Grundstücken zu Lebzeiten des Überlassers erfolgt regelmäßig in der Erwartung, daß der Übernehmer das Grundstück jedenfalls zu Lebzeiten des Überlassers nicht anderweitig veräußert. Der Überlasser möchte gegen dieses Risiko ebenso geschützt werden, wie gegen eine zwangsweise Verwertung des Grundstückes im Falle des Vermögensverfalls (Vollstreckungsmaßnahmen gegen den Übernehmer oder gar Insolvenz). Diesem berechtigten Anliegen des Übernehmers wird regelmäßig dadurch Rechnung getragen, daß zu seinen Gunsten im Grundbuch eine *Rückauflassungsvormerkung* eingetragen wird. Vollstreckungsmaßnahmen greifen dann immer erst im Range nach der Rückauflassungsvormerkung, und sichern damit den Verkäufer vor derartigen pflichtwidrigen Verfügungen, die seine vorbehaltenen Rechte gefährden können.

VIII.

Rangvorbehalt

Der Übernehmer des Grundstückes wird möglicherweise Investitionen tätigen und diese durch Eintragung von Grundschulden absichern wollen. Banken verlangen regelmäßig eine Eintragung ihrer Grundschulden an rangerster Stelle. Eine rangerste Eintragung kann aber nicht erreicht werden, wenn zugunsten des Verkäufers die vorgenannte *Rückauflassungsvormerkung* eingetragen ist. Um hier zu einer interessengerechten Lösung zu kommen, kann vereinbart werden, daß der Überlasser dem Übernehmer gestattet, im Range vor der Rückauflassungsvormerkung eine Grundschuld (einfach oder auch mehrfach) bis zu einem bestimmten Höchstbetrag einzutragen. Dann kommt der Übernehmer an preiswerteres Geld (je rangschlechter Grundschulden eingetragen sind, um so höher sind die Darlehenszinsen). Andererseits müssen die Interessen von Überlasser und Übernehmer sehr sorgfältig gegeneinander austariert werden, denn eine zu hohe Vorbelastung im Range vor der Rückauflassungsvormerkung entwertet im Versteigerungsfall die Rechte des Überlassers und er verliert möglicherweise sein Wohn-

recht oder seinen Nießbrauch, weil der Versteigerungserlös auf die vorrangig eingetragenen Rechte der Bank bezahlt wird, nicht aber auf das Wohnrecht, das Wohnungsrecht oder den Nießbrauch.

Umgekehrt kann es sein, daß der Überlasser noch eine Belastungsmöglichkeit benötigt: Nehmen wir an, zu seinen Gunsten wird ein Nießbrauchsrecht bestellt und er verpflichtet sich, alle Reparaturen an Dach und Fach vorzunehmen (was durchaus sachgerecht ist, da der Übernehmer ja keine Einkünfte aus dem Objekt hat). Dann muß auch der Überlasser seinerseits die Möglichkeit haben, der Bank für den Investitionsfall eine grundpfandrechtliche Sicherheit zu bieten. Folglich muß zu seinen Gunsten eine Möglichkeit geschaffen, vereinbart und im Grundbuch vorgemerkt werden, das (dann fremde) Grundstück mit einer Grundschuld zu belasten.

IX.

Motive für eine Grundstücksüberlassung

Die Motive für eine Überlassung von Grundbesitz unter Lebenden sind vielfältig. Häufig ist diese Überlassung steuerlich motiviert: Der Überlasser will zum einen einen schenkungssteuerlichen Freibetrag ausnutzen. Dies ist insbesondere bei großen Vermögen und werthaltigen Immobilien sachlich richtig. Bei überschaubaren ('bürgerlichen') Vermögensverhältnissen rät jedenfalls unser Notariat von einer lebzeitigen Überlassung in der Regel eher ab: Die Freibeträge sind hoch und jeder Überlasser muß sich selbstkritisch fragen, ob er es sich wirklich vorstellen kann, zukünftig in einer ihm nicht mehr gehörenden, also fremden Immobilie zu wohnen. Im übrigen begibt er sich ja auch der Möglichkeit, die Immobilie zu verkaufen und den Erlös zu verbrauchen.

Ein wesentliches Motiv für die lebzeitige Überlassung liegt allerdings auch darin, daß auf diese Weise Substanz und Erträge voneinander getrennt werden können: Die Substanz geht bereits an die nächste Generation über (und insoweit wird ein Freibetrag ausgenutzt) - die Erträge bleiben indes noch bei der übergebenden Generation.

Handelt es sich hier um eine fremdvermietete Immobilie, z.B. ein (größeres) Zinshaus, dann ist das steuerliche Motiv ein anderes: Hier sollen Substanz *und* Ertragsmöglichkeiten zu Lebzeiten übertragen werden: Dies hat den (angenehmen) Effekt, daß die Erträge und Gewinne sich nicht in der Person des Überlassers kumulieren (und später dann im Erbfall weitergegeben und versteuert werden müssen), sondern sogleich bei der übernehmenden, also nächsten Generation anfallen.

Dr. Purrucker & Partner
Rechtsanwälte und Notare